RESOLUCIÓN 174/2020, de 27 de abril
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por la Asociación Ecologistas en Acción de Rota, representada por *XXX*, contra el Ayuntamiento de Rota (Cádiz) por denegación de información pública (Reclamación núm. 60/2019).

ANTECEDENTES

Primero. La asociación indicada presentó, el 22 de octubre de 2018, una solicitud de información dirigida al Ayuntamiento de Rota (Cádiz) con el siguiente contenido:

> "AL/LA LA DELEGACIÓN DE MEDIO AMBIENTE Y PLAYAS DEL AYUNTAMIENTO DE ROTA
>
> "La ASOCIACIÓN [...]
>
> EXPONE:
>
> "Que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la Justicia en materia de Medio Ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE), la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, la Ordenanza de Transparencia, Acceso a la Información y Reutilización del Ayuntamiento de Rota (BOP NÚM. 226, de 24 de noviembre de 2015), la Ordenanza Municipal Reguladora de Uso, Disfrute y Aprovechamiento de las Playas de Rota, la

Resolución de la Dirección General de Prevención, Calidad Ambiental y Cambio Climático Expte. CN02/12/CA/0006 y la Ley 7/007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, por medio del presente escrito, y en relación con los Chiringuitos denominados «Azúcar de Cuba» y «Las Dunas» sito en la playa del Puntalillo y el Chiringuito «Budha Candor» sito en la playa de Punta Candor, se

"SOLICITA:

"1º.- Se nos dé traslado, a la MAYOR BREVEDAD posible, y dentro del plazo de VEINTE DÍAS dispuestos legalmente en la legislación mencionada, de los expedientes incoados para autorización permanente de los chiringuitos denominados comercialmente «Azúcar de Cuba» y «Las Dunas».

"2º.- Se nos informe respecto si los mismos disponen de LICENCIA municipal de apertura y si para el otorgamiento de la misma se ha aportado y presentado la oportuna Evaluación Ambiental, todo ello para cada uno de los chiringuitos mencionados.

"3º.- Para el supuesto de que la Evaluación Ambiental no se haya presentado, se nos informe en base a qué informe se ha otorgado la licencia de apertura.

"4º.- Si se hubiese presentado la oportuna Evaluación Ambiental, si la misma ha sido sometida a información pública y, en su caso, medios en los cuales se ha insertado el oportuno aviso o edicto.

"5º.- Para el supuesto de que la mencionada Evaluación Ambiental no se haya presentado por los mencionados chiringuitos se proceda de inmediato a subsanar dicha omisión y, en su caso, someter el mismo preceptivo trámite de información pública, que desde este momento se interesa se nos de traslado.

"6º.- Si en relación con los mencionados Chiringuitos «Azúcar de Cuba», «Las Dunas» y «Budha Candor», se han incoado expedientes sancionadores en relación con el incumplimiento de la Resolución CN02/12/CA/0006, en lo que respecta a exceso de ocupación, movimientos de arena, ruidos y utilización de elementos florísticos exóticos.

"En lo que respecta a los particulares solicitados, ponemos de manifiesto los siguientes:

"1º.- De conformidad con el artículo 34 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, se interesa que dicha información se nos facilite en formato electrónico, todo ello a la dirección de correo electrónico *[correo electrónico de la asociación]*.

"2º.- Para el supuesto de que se hubiese presentado por alguno de los chiringuitos mencionados la oportuna Evaluación Ambiental y en el trámite de información pública, se nos de traslado a los efectos de realizar las oportunas alegaciones.

"OTROSÍ DIGO:

"Que en relación con el artículo 3 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, en concreto el apartado 2), en relación con la participación pública, apartados a), c), d) y e), ya que teniendo derecho a «participar de manera efectiva y real, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación aplicable, en los procedimientos administrativos tramitados para el otorgamiento de las autorizaciones reguladas en la legislación sobre prevención y control integrado de la contaminación, para la concesión de los títulos administrativos regulados en la legislación en materia de organismos modificados genéticamente, y para la emisión de las declaraciones de impacto ambiental reguladas en la legislación sobre evaluación de impacto ambiental, en especial la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, es por lo que solicita se nos tenga por parte en el Expediente Administrativo iniciado con motivo de los actos anteriormente expresados, dándonos traslado de cuantos actos se produzcan a los efectos de, en su caso, poder realizar las alegaciones que se estimen por pertinentes".

Segundo. El 30 de enero de 2019 tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación ante la ausencia de respuesta por parte del Ayuntamiento.

Tercero. El Consejo dirige al interesado comunicación de inicio del procedimiento para resolver la reclamación el 4 de marzo de 2019. El mismo día se solicitó al Ayuntamiento reclamado copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de 6 de marzo de 2019 a la Unidad de Transparencia u órgano equivalente del Ayuntamiento.

Cuarto. Hasta la fecha no consta a este Consejo respuesta alguna del Ayuntamiento reclamado a la documentación solicitada por este Consejo, ni remisión de la información solicitada al interesado.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la reclamación interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1.b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, *"[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad"*, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Antes de abordar el examen de la reclamación, hemos de señalar que la ausencia de respuesta a una solicitud de información pública puede constituir un incumplimiento de la exigencia prevista en el artículo 32 LTPA, que dispone que las solicitudes "*deberán resolverse y notificarse en el menor plazo posible*", que en lo que hace al Ayuntamiento concernido sería de un mes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.1 Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG).

A este respecto, no resulta inoportuno recordar que todos los órganos y entidades incluidos en el ámbito de aplicación de la LTPA están obligados a resolver expresamente en plazo las solicitudes de acceso a información pública que les sean planteadas, y que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo puede ser constitutiva de infracción, según dispone el régimen sancionador de la LTPA.

Otra consecuencia directa de la ausencia de respuesta en plazo es la producción de un acto presunto de denegación de la solicitud planteada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20.4 LTAIBG, y contra dicho acto se interpone la reclamación que ahora hemos de analizar.

Tercero. Por otra parte, el Ayuntamiento no ha contestado al requerimiento de informe y expediente desde que le fue solicitado por el Consejo con fechas 4 y 6 de marzo de 2019. A

este respecto, resulta oportuno recordar que la falta de colaboración en la tramitación de la reclamación puede igualmente resultar constitutiva de infracción, según prevé el citado régimen sancionador.

De conformidad con lo establecido en el artículo 28 LTPA, *"el procedimiento para el ejercicio del derecho de acceso se regirá por lo establecido en la legislación básica en materia de transparencia y por lo previsto en esta Ley"* . Por su parte, el artículo 24.3 LTAIBG establece que *"[l]a tramitación de la reclamación se ajustará a lo dispuesto en materia de recursos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común".* Con base en ese marco normativo, este Consejo, una vez que tiene entrada la reclamación, procede a solicitar al órgano o entidad reclamada de la información el expediente derivado de la solicitud de información, que esencialmente se refiere a la propia solicitud de información y cuantas actuaciones se deriven de la misma; es decir, fecha en la que tuvo entrada su solicitud en el órgano, trámites de alegaciones concedidos *ex* 19.3 LTAIBG a personas que puedan resultar afectadas, contestación de los interesados, emisión de informes al respecto, acuerdos de ampliación de plazo, resolución acordada y fecha de notificación y cuantos otros trámites sean acordados durante el procedimiento de resolución. Igualmente se solicita al órgano un informe y cuantos antecedentes, información o alegaciones consideren oportuno para la resolución de la reclamación.

Esta solicitud se realiza no sólo por estar regulado expresamente para la resolución de las reclamaciones, sino porque se considera preciso para que este Consejo disponga de los elementos de juicio necesarios y conozca la posición del órgano ante las alegaciones vertidas en la reclamación. Por tal razón, no resulta casual que el artículo 52.2.c) LTPA disponga como infracción grave en la que pueden incurrir las autoridades, directivos y personal de los órganos reclamados *"[l]a falta de colaboración en la tramitación de las reclamaciones que se presenten ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía".*

En el caso que nos ocupa, y como se refleja en los antecedentes, fue solicitada al Ayuntamiento la citada documentación e informe y, hasta la fecha, no consta que haya sido remitida a este Consejo.

Comoquiera que sea, conforme a lo previsto en el artículo 80.3, puesto en relación con el artículo 22.1.d), ambos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se prosiguen las actuaciones en orden a resolver la reclamación interpuesta.

Cuarto. Según establece el artículo 24 LTPA todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública sin más limitaciones que las contempladas en la Ley. Esto supone que rige

una regla general de acceso a la información pública, que sólo puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permitan dicha limitación.

Así ha venido por lo demás a confirmarlo el Tribunal Supremo en la Sentencia n.º 1547/2017, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera): *"La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información. [...] Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley...*" (Fundamento de Derecho Sexto).

Quinto. Al afrontar la resolución de la presente reclamación, ha de tenerse presente que en la misma se sustancian peticiones de naturaleza diferente que el solicitante fundamenta en una normativa asimismo diversa.

En efecto, por una parte, el ahora reclamante solicita conforme a la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, y a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que se les "tenga por parte en el Expediente Administrativo iniciado con motivo de los actos anteriormente expresados, dándonos traslado de cuantos actos se produzcan a los efectos de, en su caso, poder realizar las alegaciones que se estimen por pertinentes"; así como que en el "supuesto de que se hubiese presentado por alguno de los chiringuitos mencionados la oportuna Evaluación Ambiental y en el trámite de información pública, se nos de traslado a los efectos de realizar las oportunas alegaciones".

Pues bien, las citadas pretensiones se solicitan y se amparan en una normativa expresa ajena a la LTPA. En este sentido, es necesario atender al contenido de los apartados 2 y 3 de la Disposición Adicional Cuarta de la LTPA, que establecen lo siguiente:

> *"2. Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información.*

"3. En este sentido, esta Ley será de aplicación en lo no previsto en sus respectivas normas reguladoras, al acceso a la información ambiental y a la destinada a la reutilización."

Consiguientemente, este Consejo carece de competencia para abordar el tratamiento de esta cuestión, por lo que procede, sin entrar a conocer sobre el fondo de la misma, declarar la inadmisión a trámite de las citadas pretensiones.

Sexto. En segundo lugar, ha de tenerse presente que el derecho de acceso a la información garantizado por la legislación de transparencia se circunscribe a la "información pública" tal y como queda definida en el art. 2 a) LTPA, a saber, *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas o entidades incluidas en el presente Título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones".*

A la vista del concepto de información pública del que parte la legislación reguladora de la transparencia, resulta evidente que las pretensiones de que se reconozca a la entidad reclamante la condición de interesado en un procedimiento y en el trámite de información pública, se le de traslado a los efectos de realizar las oportunas alegaciones, o que se proceda de inmediato a subsanar la omisión de la Evaluación ambiental, si no existiere, quedan claramente extramuros del ámbito objetivo protegido por la LTPA, pues con la misma no se persigue acceder a unos concretos documentos o contenidos que ya obren en poder del Ayuntamiento reclamado. A éste correspondería resolver sobre dicha pretensión, y contra la decisión que adopte al respecto podrá ejercer el interesado, en su caso, las vías administrativas y judiciales que tenga por convenientes (en este sentido, entre otras muchas, *vid.* Resolución 8/2016, de 16 de mayo).

Séptimo. Solicita asimismo la asociación reclamante acceder a la siguiente información: "expedientes incoados para autorización permanente de los chiringuitos denominados comercialmente «Azúcar de Cuba» y «Las Dunas»; si disponen de licencia municipal de apertura y de Evaluación ambiental; "[p]ara el supuesto de que la Evaluación Ambiental no se haya presentado, se nos informe en base a [*sic*] qué informe se ha otorgado la licencia de apertura"; "[s]i se hubiese presentado la oportuna Evaluación Ambiental, si la misma ha sido sometida a información pública y, en su caso, medios en los cuales se ha insertado el oportuno aviso o edicto".

Se trata, como es palmario, de unas pretensiones que son inequívocamente reconducibles a la noción de "información pública" de la que parte la legislación reguladora de la transparencia, pues entiende por tal toda suerte de "*contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*" [art. 2 a) LTPA].

Por consiguiente, habida cuenta de que el Ayuntamiento no ha alegado ningún límite ni causa de inadmisión que justifique retener la información, este Consejo no puede por menos que estimar este extremo de la reclamación de acuerdo con la regla general de acceso a la información citada *supra* en el Fundamento Jurídico Cuarto. El Ayuntamiento debe, por tanto, facilitar al reclamante la referida información, procediendo previamente a la disociación de los datos de carácter personal que eventualmente pudiera contener la misma, tal y como contempla el artículo 15.4 LTAIBG. Y, en la hipótesis de que no existiera total o parcialmente la información pretendida, el Ayuntamiento deberá transmitir expresamente esta circunstancia al reclamante.

Octavo. Finalmente, el escrito de solicitud contenía asimismo las siguientes pretensiones: el acceso al expediente completo de las autorizaciones permanentes de los chiringuitos «Azúcar de Cuba» y «Las Dunas; y, en lo concerniente a los Chiringuitos «Azúcar de Cuba», «Las Dunas» y «Budha Candor», saber si se había incoado expedientes sancionadores en relación con el incumplimiento de la Resolución CN02/12/CA/0006, en lo que respecta a exceso de ocupación, movimientos de arena, ruidos y utilización de elementos florísticos exóticos.

Pues bien, por lo que hace a las recién citadas pretensiones, se da la circunstancia de que en el expediente no consta que se haya concedido trámite de alegaciones a los terceros afectados por la información (los tres chiringuitos).

Este trámite resulta esencial para permitir a los afectados por la difusión de la información alegar lo que a sus derechos e intereses convenga; razón por la cual el artículo 19.3 LTAIBG se expresa en términos inequívocamente imperativos: *"Si la información solicitada pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, debidamente identificados, se les concederá un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. El solicitante deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación*".

En consecuencia, al no constar a este Consejo que se haya concedido el trámite de alegaciones a los terceros afectados en relación con estos extremos de la solicitud, procede retrotraer el procedimiento de resolución de la solicitud al momento en el que el Ayuntamiento reclamado conceda el trámite de alegaciones prevenido en el art. 19.3 LTAIBG, tras el cual proseguirá la tramitación hasta dictar la resolución que corresponda, la cual, obviamente, deberá ser notificada a los que resulten interesados, y éstos podrán interponer la correspondiente reclamación ante este Consejo, en el caso de que lo consideren oportuno.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la reclamación interpuesta por la Asociación Ecologistas en Acción de Rota, representada por *XXX*, contra el Ayuntamiento de Rota (Cádiz) por denegación de información pública.

Segundo. Instar al Ayuntamiento de Rota (Cádiz) a que, en el plazo de quince días contados a partir del siguiente al de la notificación de la presente resolución, ponga a disposición de la Asociación reclamante la información indicada en el Fundamento Jurídico Séptimo, dando cuenta a este Consejo de lo resuelto en el mismo plazo.

Tercero. Instar al Ayuntamiento de Rota (Cádiz) a que, en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se practique la notificación de la presente resolución, proceda a realizar las actuaciones que correspondan según lo expresado en el Fundamento Jurídico Octavo, debiendo remitir a este Consejo en el mismo plazo copia de lo actuado. Y tras lo cual se continúe el procedimiento hasta dictarse la Resolución correspondiente. El plazo para dictar resolución es de un mes a contar desde la notificación de esta Resolución, sin perjuicio de la suspensión del plazo derivada del artículo 19.3 LTAIBG.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8. 3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Manuel Medina Guerrero

Esta resolución consta firmada electrónicamente